

最高法院刑事判決

110年度台非字第215號

上訴人 最高檢察署檢察總長
被告 黃文生
黃冠豪

上列上訴人因被告等傷害案件，對於臺灣高等法院中華民國 109 年 6 月 30 日第二審確定判決（109 年度上易字第 1017 號，起訴案號：臺灣桃園地方檢察署 107 年度偵字第 17815 號），認為違法，提起非常上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於違背法令部分撤銷。

理 由

壹、非常上訴理由稱：「一、按判決不適用法則或適用法則不當者，為違背法令，刑事訴訟法第 378 條定有明文。又按刑事訴訟法第 237 條第 1 項規定：『告訴乃論之罪，其告訴應自得為告訴之人知悉犯人之時起，於 6 個月內為之』，同法第 65 條規定：『期間計算，依民法之規定』。而民法第 120 條第 2 項規定：『以日、星期、月或年定期間者，其始日不算入』。是刑事訴訟法第 237 條第 1 項所規定告訴乃論之罪之 6 個月告訴期間，係自得為告訴之人知悉犯人之時之翌日起算。二、就告訴期間之起算，固有採當日起算之見解者，如最高法院 28 年上字第 2621 號判例、大法官釋字第 108 號解釋及最高法院 94 年度台上字第 3425 號裁判要旨。其主要理由為：民法第 120 條第 2 項固規定：『以日、星期、月或年定期間者，其始日不算入。』然同法第 119 條亦規定『法令、審判或法律行為所定之期日及期間，除有特別規定外，其計算，依本章之規定。』，刑事訴訟法第 237 條第 1 項既已明確規定告訴期間『自知悉時起算』，顯屬民法第 119 條所稱之特別規定，自不適用上開民法第 120 條第 2 項「始日不算入」之規定。惟：（一）刑事訴訟法第 237 條第 1 項「知悉犯人之時」的規定，目的是與「行為時」作區隔，避免告訴人於犯罪行為發生時尚不知犯人為何人，無從行使告訴權，而告訴期間業已起

算之困境。此之『知悉犯人之時』之文字，並非當日起算之依據，重點在於後段『於6個月內為之』之規定。是以，仍得適用民法第120條第2項「始日不算入」之規定。（二）告訴期間若確實從知悉之「時」起算，算至6個月經過之最後一日，也應以精確的「時」作終結。也就是，如果是當日11時知悉，期間末日12時就不得提出告訴。然而，採當日起算之見解者，並未在期間末日相應地以「時」計算告訴期間終結之時間點。（三）參酌日本立法例，依照日本刑事訴訟法（以下簡稱日本刑訴法）第235條前段規定：『告訴乃論之罪，於知悉犯人之日起經過六個月後，不得為之。』關於知悉犯人之日起算，依日本刑訴法第55條第1項規定：『期間之計算，以時計算者，即時開始起算；以日、月或年計算者，始日不計入。但時效期間之始日，不論（其與始日相隔多少時間，期間之）時間均以一日計算之。』本條規定如同日本民法第140條一般，均在考慮行為人之利益上，不計入始日，如同判決當日告知可以提起上訴，亦從翌日起算（大決大13.4.26集3卷370頁）。所謂翌日起算，其起算時點為翌日凌晨0時（戶蒨左近，收於三井誠、河原俊也、上野友慈、岡慎一，新基本法Ⅱ 夕一 刑事訴訟法，日本評論社，第3版，2018年4月，94頁），是以，告訴期間之起算，乃從告訴權人知悉犯人之日的翌日，起算6個月。四、復參照德國立法例，德國刑法第77b條第1項第1句規定：『告訴權人未於三個月之告訴期間屆滿前提出告訴者，告訴乃論之罪將不受追訴。』同條第2項第1句規定：『期間始於告訴權人知悉犯罪及犯罪行為人其人之日結束時。』是以，告訴乃論之罪的告訴期間為3個月，告訴權人須於知悉犯罪及犯罪行為人之日結束時起，3個月內提出告訴。期間起算之計算方式依德國刑法第77b條第2項第1句，期間自知悉後之次日0時起算。例如：於6月14日知悉，期間自6月15日0時起算。是以，告訴期間之起算，是從告訴權人知悉犯罪及犯罪行為人之日的翌日0時起算3個月。五、且從保障告訴人的告訴權

的角度，如告訴人於夜間或凌晨知悉犯人，要求告訴人於當日立即提出告訴是強人所難，自當日起算告訴期間或有剝奪告訴人之告訴權之虞。六、承上所述，就告訴期間之起算，最高法院28年上字第2621號判例採當日起算之見解，而臺灣高等法院暨所屬法院97年法律座談會刑事類提案第26號採翌日起算之見解，惟高等法院之見解迄今仍有歧異，採當日起算者有原判決即臺灣高等法院109年度上易字第1017號刑事判決，採翌日起算者有臺灣高等法院108年度上易字第1122號刑事判決、臺灣高等法院臺中分院109年度上易字第479號刑事判決。又告訴乃論之罪得上訴第三審之罪名無幾，除一審判決無罪而二審改判有罪的情形，告訴乃論之罪非刑事訴訟法第376條所列罪名者似僅有刑法第230條（與直系或三親等內旁系血親為性交）、刑法第277條第1項（傷害）、刑法第298條（意圖結婚而略誘；意圖營利、或意圖使婦女為猥褻之行為或性交而略誘）、刑法第359條（無故取得、刪除或變更他人電腦或其相關設備之電磁紀錄，致生損害於公眾或他人）。從而，貴院較無機會就此一法律問題表示見解。此一法律問題於實務上一再發生，以一日之差，影響告訴人行使告訴權之合法與否甚巨，亟待貴院統一見解。原判決雖對被告有利，但因「與統一適用法令有關」，仍應得提起非常上訴（參照最高法院97年度第4次刑事庭會議）。若貴院採不利被告之見解即翌日起算，依刑事訴訟法第448條，其效力亦不及於被告。七、如貴院不採28年上字第2621號判例當日起算之見解，似應依法院組織法第51條之2依職權將本件非常上訴案件提案予刑事大法庭。八、本件如採翌日起算之見解，其告訴自屬合法。詎原確定判決未察，竟認告訴人之告訴不合法，並撤銷原論罪科刑之判決，諭知本件公訴不予受理，顯有適用法則不當之違法。九、案經確定，爰依刑事訴訟法第441條、第443條提起非常上訴，以資糾正。」等語。

貳、本院按：

01 一、非常上訴，乃對於審判違背法令之確定判決所設之非常救濟
02 程序，以統一法令之適用為主要目的。除與統一適用法令有
03 關；或該判決不利於被告，非予救濟，不足以保障人權者外
04 ，倘原判決尚非不利於被告，且不涉及統一適用法令；或縱
05 屬不利於被告，但另有其他救濟之道，並無礙於被告之利益
06 者，即無提起非常上訴之必要性。所謂與統一適用法令有關
07 ，係指涉及法律見解具有原則上之重要性者而言。亦即所涉
08 及之法律問題意義重大而有加以闡釋、釐清之必要，或對法
09 之續造有重要意義者，或為確保裁判之一致性，以杜同法異
10 判之弊，始克相當。又本應為實體上之審判，而誤為不受理
11 之判決，其將來是否再行起訴，及應為實體判決之結果如何
12 ，尚不可知，而諭知不受理後，則本件訴訟即因而終結，自
13 難認其違誤之不受理判決於被告不利。故對於本應為實體上
14 之審判，而誤為不受理之判決提起非常上訴，如與統一適用
15 法令有關，僅應將其違法之部分撤銷，如若無涉統一適用法
16 令者，則應認無提起非常上訴之必要性，予以駁回，合先敘
17 明。

18 二、經查：

19 （一）有關期間之計算，依刑事訴訟法第65條、民法第119條所
20 示，除刑事訴訟法就期間定有特別規定者外，應依民法之規
21 定算定之。

22 （二）「告訴」係犯罪被害人或其他有告訴權之人（即所謂得為
23 告訴之人），向偵查機關申告犯罪事實，並為請求追訴犯罪
24 的意思表示。在告訴乃論之罪中，「告訴」不僅是發動偵查
25 的原因，也是訴訟條件，若有欠缺，國家刑罰權的追訴、審
26 判程序，即無從行使。是告訴乃論之罪中，「告訴」的發動
27 與否，攸關刑事程序的後續進行，甚為重要。就得為告訴之
28 人於何期間內可行使「告訴」此點，有兩個相對的面向需同
29 時考慮，即：1.是否限制告訴期間部分：若不對告訴期間予
30 以限制，則公訴提起與否，將永繫於得為告訴之人的意志，
31 而使國家刑罰權長期處於不安定的狀況，並不妥適。2.保障

得為告訴之人的權益部分：告訴期間固如前述，應予限制，
但若在得為告訴之人尚未確知何人是犯罪行為人的情形下，
強以一定時間的經過作為告訴期間的進行，對犯罪被害人等
得為告訴之人的權利保障，又顯嚴苛。

（三）為求上開兩個相對面向的折衷，以得為告訴之人已確知犯罪行為人時，作為可以開始行使告訴的時點，並限制得提起告訴的期間，確實較為妥當。此即我國刑事訴訟法第237條第1項規定：「告訴乃論之罪，其告訴應自得為告訴之人知悉犯人之時起，於6個月內為之。」的原因。從而，刑事訴訟法第237條第1項所稱「知悉犯人『之時起』」，既是因調和得為告訴之人的權益與告訴期間之限制而制定，足見規範目的係在說明自知悉犯罪行為人的時點起，可開始行使告訴的權利，並非是就告訴期間起算的時點，所為的特別規定。

（四）刑事訴訟法第237條第1項既非是針對告訴期間起算的時點所為的特別規定，則有關告訴期間的計算，即應依民法第120條第2項、第121條等期間的原則性規定，予以算定。換言之，由「知悉犯人之時起」開始起算，但始日不算入，並以最後之月與起算日相當的前一日，為期間的末日；但最後之月無相當日時，以其月之末日，為期間之末日。舉例而言，得為告訴之人於民國110年1月12日上午10時知悉何人為犯罪行為人，則自該時點起，開始起算告訴期間，並因始日（即110年1月12日）不算入，故以翌日（即110年1月13日）為起算日，並以最後之月與起算日相當日（即110年7月13日）之前1日，即110年7月12日（星期一）為期間的終止點（末日）。

（五）至司法院釋字第108號解釋：「告訴乃論之罪，其犯罪行為為有連續或繼續之狀態者，其6個月之告訴期間，應自得為告訴之人，知悉犯人最後一次行為或行為終了之時起算。」、本院28年度上字第2621號判決：「告訴乃論之罪，其告訴應自得為告訴之人知悉犯人之時起於6個月內為之。……本件自訴人於民國26年2月24日夜間失竊倉穀，至同月26日即

已查悉係上訴人所為，……應自26年2月26日起6個月之期間內，提起自訴方為合法。」、94年度台上字第3425號判決：「告訴乃論之罪，其犯罪行為有連續或繼續之狀態者，其6個月之告訴期間，應自得為告訴之人，知悉犯人最後一次行為或行為終了之時起算。」等見解，均仍在強調得為告訴之人於何期間內可行使其告訴之權利，並非就告訴期間計算的時點為特別規範。自無從以上開司法院解釋及本院之其他裁判，作為刑事訴訟法第237條第1項係就告訴期間的計算為特別規定之依據。非常上訴意旨認上開司法院解釋及本院之裁判已說明刑事訴訟法第237條第1項「知悉犯人之時」起算告訴期間，屬特別規定，不適用民法第120條第2項「始日不算入」等情，而認本院若欲變更該見解，應提案予本院刑事大法庭等，尚屬誤會。

三、本件原判決理由略以：被告2人於106年5月28日傷害告訴人賴逸鈺，告訴人當時即知其等為犯罪行為人，乃遲至同年11月28日（星期二）始向偵查機關提出告訴。而民法第120條第2項固規定「以日、星期、月或年定期間者，其始日不算入。」然同法第119條亦規定「法令、審判或法律行為所定期日及期間，除有特別規定外，其計算，依本章之規定。」刑事訴訟法第237條第1項既已明確規定告訴期間「自知悉時起算」，顯屬民法第119條所稱之特別規定，自不適用上開民法第120條第2項「始日不算入」之規定，而認告訴期間至同年11月27日即已屆滿，並以告訴人已逾告訴期間，檢察官之起訴違背規定為由，撤銷第一審諭知被告2人有罪判決，改判諭知公訴不受理確定等情。依上開說明，原判決係將告訴人之合法告訴，誤為已逾告訴期間，而有誤為不受理判決之違背法令情形。雖判決尚非不利於被告，然所涉及之法律見解具有原則上之重要性，而與統一法令之適用有關，應認有提起非常上訴之必要性。非常上訴意旨執以指原確定判決違背法令，為有理由，應由本院將原確定判決關於違背法令部分撤銷，以資糾正。

01 據上論結，應依刑事訴訟法第447條第1項第1款前段，判決如主
02 文。

03 中 華 民 國 110 年 10 月 13 日

04 刑 事 第 八 庭 審 判 長 法 官 李 英 勇

05 法 官 黃 瑞 華

06 法 官 洪 兆 隆

07 法 官 楊 智 勝

08 法 官 吳 冠 霆

09 本件正本證明與原本無異

10 書記官

11 中 華 民 國 110 年 10 月 18 日